

**О. Овченко,**

аспірант кафедри судочинства

Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОМАНДИТНОГО ТОВАРИСТВА В УКРАЇНІ ТА НІМЕЧЧИНІ

Постановка проблеми. В умовах реформування господарського та цивільного законодавства підвищений науковий інтерес спостерігається до проблематики правового становища підприємницьких товариств. Особлива увага приділяється різноманітним аспектам статусу товариств капіталів (акціонерне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю), товариств осіб (повне товариство, командитне товариство). Разом з тим генезис, становлення права командитних товариств (далі – КТ) є відносно маловивченим питанням.

Стан дослідження. Окремі аспекти правового становища командитних товариств на різних історичних етапах в Україні та за кордоном були предметом наукових пошуків таких українських вчених як Ю. Жорнокуй, Ю. М. Юркевич, С. Осадчук, Н. Бутрин, О. Р. Ковалишин та інших. Однак комплексного ретроспективного аналізу правового регулювання не проводилося.

Постановка завдання. Тому завдання дослідження є з'ясувати етапи історико-правового розвитку командитних товариств на території України та Німеччини, порівняти особливості генезису командитного товариства у вказаних країнах.

Виклад матеріалу. Батьківщиною товариств на вірі (командитних товариств) вважається середньовічна Італія: уже в XII ст. зустрічається звичай спільної участі в підприємстві, за якого один з учасників товариства

вів справи підприємства від свого імені (*tractator*), тоді як роль іншого обмежувалась внесенням грошового внеску або товару. У романських країнах ця форма співпраці отримала назву *commenda*, також її було прийнято в Німеччині [1, с. 94].

У Німеччині командита була відома вже до кінця середньовіччя, її було утворено не з *commenda*, а з повного товариства за допомогою його перетворення таким чином, що деякі з учасників (або їх спадкоємці), як і раніше, вносили капітал, проте вже не брали активної участі в справах товариства, а їх відповідальність обмежувалась розміром внесеного вкладу; деякі ж з учасників відразу приймалися у товариство [2].

В Україні підприємницькі правові форми з'явилися значно пізніше ніж в країнах Західної Європи. У Маніфесті Олександра I від 1 січня 1807 р., яким дарувались певні привілеї купцям, уперше згадано певні форми товариств: повні товариства, товариства на вірі і “товариства по території”, тобто товариства, які мають складений капітал. При цьому суть їх діяльності не була врегульована; йшлося тільки про те, що до участі у цих товариствах допускаються всі учасники, а не тільки купці [3, с. 274].

Г. Ф. Шершеневич зазначав, що учасники відповідають за борги торгового дому взагалі і порізно. Довірителі товариства мають право на свій розсуд пред'явити позов: а) або до торгового дому або б) до одного з това-

ришів. Товариш, що задовольнив вимоги вірителя, може звернутися з регресом до співтоваришів, вимагаючи від кожного з них відшкодування тієї частки сплаченого, яка відповідає його внеску солідарними боржниками перед кредиторами [4, с. 72].

В 1910 р. приймається “Звід законів цивільних”, окремі норми якого присвячені товариствам, в тому числі командитному товариству. До того часу було ухвалено також значну кількість спеціальних законів, які регулювали окремі аспекти діяльності торгових товариств.

Пожвавлення приватної ініціативи в господарському житті на початку 1920-х рр. (період НЕПу) зумовлювалось появою та діяльністю різного роду товариств і кооперативів. Це знайшло закріплення в Цивільному кодексі УРСР 1922 р., розділ X якого містив норми про повні та прості товариства, товариства на вірі та з обмеженою відповідальністю, акціонерні (паєві) товариства; статті 276–366 цього Кодексу закріпили порядок їх створення, функціонування і ліквідації [3, с. 275].

Відповідно до ст. 312 ЦК УРСР 1922 р. товариством на віру визнається товариство, засноване для ведення під спільною фірмою торгівлі чи промислу і складається з одного або декількох учасників, що відповідають перед кредиторами товариства всім своїм майном (необмежено відповідальні товариші), і одного або декількох учасників, відповідальність яких обмежується їх вкладом в товариство (вкладники) [5, с. 202–210].

З кінця 1920-х рр. та особливо в 1930-х рр. розпочався процес згортання НЕПу а відповідно тенденція до ліквідації регулювання корпоративних відносин в економіці Союзу РСР, оскільки панівною серед форм власності стала державна власність, а головним суб’єктом господарських відносин — державне підприємство. Ця тенденція, зокрема, проявлялась у ліквідації господарських това-

риств, в тому числі, товариств на вірі у 1930-х рр., перетворенні промислової кооперації (артілей та союзів) у державні підприємства (1950-ті рр.), в одержавленні колгоспів тощо.

Абсолютного нового рівня набуло правове регулювання корпоративних правовідносин з прийняттям Закону України № 1576-ХІІ від 19 вересня 1991 року «Про господарські товариства» [6], яким було визначено чинну систему правових форм господарських товариств: товариство з обмеженою відповідальністю, акціонерне товариство, командитне товариство, повне товариство.

Принципова особливість полягала в тому, що історично склалося визнання юридичної особистості за повними та командитними товариствами (за умови збереження вільного визначення внутрішньої структури та особистої необмеженої солідарної відповідальності їх учасників за спільними боргами). Це не повністю звичне для західноєвропейських правопорядків законодавче рішення пов’язане з урахуванням національних традицій [7, с. 14].

В Законі закріплювалось поняття командитного товариства, особливості змісту засновницького договору, окремі аспекти управління командитним товариством та відповідальності учасників товариства. Та в цілому слід відзначити достатню обмеженість обсягу правових норм, які визначалися в Законі.

В 2004 році було прийнято ЦК України, яким поряд з уже існуючим Законом України «Про господарські товариства» також врегульовувалося положення командитного товариства. Частина з відповідних положень були новими та вносили додаткову ясність стосовно регулювання корпоративних відносин між учасниками КТ, частина норм ЦК України дублювали положення, які уже містилися в Законі. Однак були й такі, які суперечили уже існуючим нормам спеціального Закону. Тож на практиці виникали



ситуації, коли застосуванню підлягали різні за змістом норми: старого, але стосовно КТ спеціального Закону, та нового (Цивільного кодексу України), але загального стосовно відносин в середині КТ.

Слід зауважити, що відповідні зміни були внесені не одразу. Різноманітність підходів було виправлено на підставі Закону України № 997-V від 27 квітня 2007 року «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» [8], тобто більш ніж на три роки пізніше від набрання чинності Цивільним кодексом України.

Зміни стосувалися прав та обов'язків учасників КТ, відповідальності вкладника, застосовуваної до КТ термінології. Значно розширено перелік прав вкладника. В старій редакції Закону за товариством закріплювалось такий перелік прав: 1) діяти від імені командитного товариства тільки у разі наявності доручення і згідно з ним; 2) вимагати першочергового повернення вкладу (ніж учасникам з повною відповідальністю) у разі ліквідації товариства; 3) вимагати подання їм річних звітів і балансів, а також забезпечення можливості перевірки правильності їх складення (ст. 79 Закону)).

На підставі Закону № 997-V за вкладниками додатково закріплено:

1) *переважне право на викуп вкладу іншого вкладника*. Так у відповідності з п. «в» ч. 1 ст. 79 вкладник має переважне право перед третіми особами набувати відчужувану частку (її частину) в складеному капіталі товариства відповідно до положень цього Закону. Якщо бажання викупити частку (її частину) виявили декілька вкладників, зазначена частка розподіляється між ними відповідно до їхніх часток у складеному капіталі товариства;

2) *право на отримання частки прибутку*. Вкладник має право одер-

жати частину прибутку товариства відповідно до його частки у складеному капіталі товариства в порядку, встановленому засновницьким договором (меморандумом);

3) *право на вихід з товариства*. Вкладник має право після закінчення фінансового року вийти з товариства та одержати свій вклад у порядку, встановленому засновницьким договором (меморандумом);

Слід відзначити, що ці права і раніше були притаманні вкладнику, оскільки вони випливають з природи корпоративних правовідносин у КТ, однак їх відсутність на рівні Закону зумовлювала спірні ситуації на практиці, особливо у випадку недосконало підготовленого засновницького договору.

Суттєво обмежилась відповідальність вкладника товариства. В первинній редакції Закону України «Про господарські товариства» у випадку укладення правочину вкладником від імені і в інтересах КТ без відповідних повноважень, то у разі схвалення його дій товариством на нього покладалась солідарна відповідальність разом з учасниками з повною відповідальністю перед кредиторами усім майном вкладника, на яке відповідно до законодавства може бути звернено стягнення (ч. 1 ст. 82 Закону). Тобто за зобов'язаннями з відповідного правочину перед кредиторами вкладника прирівнювалось до учасників з повною відповідальністю. Внесені зміни до Закону дещо лібералізували становище вкладника.

У відповідності із внесеними змінами якщо вкладник командитного товариства вчиняє правочин від імені та в інтересах товариства без відповідних повноважень, то в разі схвалення його дій командитним товариством він *звільняється* від відповідальності перед кредиторами за вчинений правочин (ч. 1 ст. 82 Закону). Таким чином, обсяг відповідальності вкладника трансформувалася від солідарної та повної відповідальності



до скасування такої відповідальності в цілому. Законом № 997-V від 27 квітня 2007 року оновлено термінологічний апарат, що застосовувався в Законі. Терміни «установчий договір», «збори учасників», замінено відповідно словами «засновницький договір», «загальні збори учасників» (п. 27 Закону).

Та в цілому варто погодитися з висловленою в літературі думкою про те, що норми щодо товариств осіб на даний час дещо хаотично розміщені в Законі України «Про господарські товариства», Цивільному кодексі України, Господарському кодексі України. В переважній більшості вони й надалі дублюють одна одну.

В Німеччині витоки командитне товариство зародилося значно раніше ніж в Україні. Здійснення діяльності у формі *Sendegesellschaft*, яке було німецьким аналогом італійської *Kommenda* [9, с. 607], припадає ще на той період, коли морська торгівля була одним із основних джерел накопичення капіталу. Учасниками *Kommenda* були *Traktator*, який ніс усі ризики та повну відповідальність за наслідки провадженої ними торгівлі, та *Kommendator*, відповідальність якого обмежувалась втратою товару чи коштів, які він передавав для спільної торгівлі, ведення іншого виду підприємницької діяльності. Саме на їх основі розвинулась згодом правова форма командитного товариства.

Ця форма дозволяла купцям (комплементаріям) залучити до справи великі капітали церкви та дворян, і при цьому зберегти повний контроль над торговим товариством. З іншої сторони, командитисти могли отримувати прибутки на вкладений капітал, при цьому вони жодним чином не фігурували у торгових книгах, а тому не ризикували бути звинуваченими у лихварстві [10, с. 114].

Правове становище командитних товариств було деталізоване в Пруському земському праві (уложенні)

1794 р. (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*) [11], яке за час свого існування було викладене в декількох редакціях. Зміст Пруського уложення можна умовно розділити на три різні частини, хоча в самому документі відповідного поділу немає. Кодекс містив три різновиди товариств осіб: торгове товариство (*Handlungsgesellschaft*), строкове товариство (*Gelegenheitsgesellschaft*) та командитне товариство (*societät en commandite*) [12, с. 8].

Товариство вважалося «дозволенним», тобто могло існувати (*erlaubte Gesellschaft*), «якщо його мета не розходиться з суспільною користю» (*mit dem gemeinen Wohl bestehen kann*) (§ 2). Спочатку в уложенні товариства у своїх відносинах (з третіми особами) не визнавалися юридичними особами і не могли набувати земельні ділянки і капітали від свого імені (§ 13). Поступово серед німецьких держав сер. XIX ст. назріло питання єдиного кодифікованого акту комерційного права. При обговоренні бралися до уваги декілька проектів. В результаті саме прусський було взято за основу при прийнятті Загального німецького торгового уложення (*Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch, ADHG*) 1861 р. [13, с. 43].

Положення стосовно товариств бути систематизовані уже в окрему книгу. Загалом три з п'яти книг стосувалися тим чи іншим чином товариств. Книга I містила загальні положення стосовно здійснення комерційної діяльності, серед них норми стосовно реєстру, фірмового найменування, бухгалтерського обліку тощо. Книга II закріплювали положення про товариства осіб та товариства капіталу. Зокрема в Книзі II містилися норми про повне товариство (*Von der offene Handelsgesellschaft* (ст.ст. 85-149)), командитне товариство (*Von der Kommanditgesellschaft im Allgemeinen* (ст.ст. 150-172)), командитні товариства на акціях.



У 1897 р. прийнято діючий по сьогодні Комерційний кодекс Німеччини (*Handelsgesetzbuch*), який концептуально не відрізнявся від діючого до цього часу Загального німецького торгового уложення, однак містив значно менше норм для регулювання виключно приватно-правових цивільних правовідносин, оскільки майже одночасно прийнято Цивільний кодекс Німеччини (*Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*) [14, с. 18].

Перша спроба створити командитне товариство з ТОВ на правах повного учасника (далі – *GmbH & Co*) датується 1910 роком, на підставі Закону Баварії про товариства з обмеженою відповідальністю, в якому в тому числі врегулювалося питання розподілу прибутку між учасниками. Зокрема, закріплювалося подвійне оподаткування доходу ТОВ: спочатку товариства, а потім прибутку учасників. Тож *GmbH & Co* виявилось оптимальним виходом із цієї ситуації, зважаючи на відсутність подвійного оподаткування [15, с. 218].

Однією з характерних особливостей права товариств осіб Німеччини на сучасному етапі його розвитку є його консервативність. В той час як право товариств капіталів (*Kapitalgesellschaftsrecht*) динамічно змінюється з геометричною прогресією законодавчих змін зумовлених необхідністю відповідати тенденціям права товариств ЄС та численним запозиченням з англо-американської моделі корпоративного управління, то відмітною ознакою права товариств осіб (*Personengesellschaftsrecht*) до недавнього часу була його відносна консервативність, статичність, за деякими винятками пов'язаними із змінами оподаткування повних, командитних товариств, похідних від них *GmbH & Co KG* та появи партнерського товариства [14, с. 179].

В 2021 р. прийнято Закон про удосконалення права товариств осіб (*Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts*

(*MoPeG*) [16], який набере чинності з 01.01.2024 р. Закон значною мірою не тільки вносить зміни, що уже давно усталено в судовій практиці та науковому середовищі, але й вносить ряд інших змін.

Висновки. Таким чином, сучасний стан правового регулювання командитного товариства в Україні та Німеччині обумовлений особливостями соціально-економічного розвитку держав, національними правовими традиціями та системою права, до якої відносять дані країни.

У порівнянні з товариствами капіталу в історичному аспекті зміни в правовому регулюванні командитного товариства є не настільки динамічними, що обумовлено деякою втратою інтересу інвесторів до даної правової форми.

В статті аналізуються історичні особливості зародження та становлення командитного товариства як правової форми господарських товариств.

Відзначається, що батьківщиною товариств на вірі (командитних товариств) вважається середньовічна Італія: уже в XII ст. зустрічається звичай спільної участі в підприємстві, за якого один з учасників товариства вів справи підприємства від свого імені (tractator), тоді як роль іншого обмежувалась внесенням грошового внеску або товару.

Акцентується увага на тому, що в Німеччині командита вже використовувалася до кінця середньовіччя, коли її було утворено з повного товариства за допомогою його перетворення таким чином, що деякі з учасників (або їх спадкоємці), як і раніше, вносили капітал, проте вже не брали активної участі в справах товариства, а їх відповідальність обмежувалась розміром внесеного вкладу; деякі ж з учасників відразу приймалися у товариство.



На сучасному етапі розвитку законодавства України про командитне товариство принципова особливість полягає в тому, що історично склалося визнання юридичної особистості за повними та командитними товариствами (за умови збереження вільного визначення внутрішньої структури та особистості необмеженої солідарної відповідальності їх учасників за спільними боргами). Це не повністю звичне для західноєвропейських правопорядків законодавче рішення пов'язане з урахуванням національних традицій в Україні. Підкреслюється, що норми щодо товариств осіб на даний час децю хаотично розміщені в Законі України «Про господарські товариства», Цивільному кодексі України, Господарському кодексі України. В переважній більшості вони й надалі дублюють одна одну.

Автор робить висновок, що сучасний стан правового регулювання командитного товариства в Україні та Німеччині обумовлений особливостями соціально-економічного розвитку держав, національними правовими традиціями та системою права, до якої відносять дані країни.

У порівнянні з товариствами капіталу в історичному аспекті зміни в правовому регулюванні командитного товариства є не настільки динамічними, що обумовлено деякою втратою інтересу інвесторів до даної правової форми.

Ключові слова: командитне товариство, корпоративне право, вкладник, учасник з товариством, ведення справ.

Ovchenko O. Historical and legal aspect of legal regulation limited partnership in Ukraine and Germany

The article analyzes the historical features of the birth and formation of a limited partnership as a legal form of business partnerships.

It is noted that medieval Italy is considered the birthplace of faith-based partnerships (limited partnerships): already in the 12th century. There was a custom of joint participation in an enterprise, in which one of the members of the partnership managed the affairs of the enterprise on his own behalf (tractator), while the role of the other was limited to making a monetary contribution or goods.

Attention is focused on the fact that in Germany the limited partnership was already used until the end of the Middle Ages, when it was formed from a full partnership with the help of its transformation in such a way that some of the participants (or their heirs), as before, contributed capital, but no longer took active participation in the company's affairs, and their responsibility was limited to the size of the contribution; some of the participants were immediately accepted into the society.

At the current stage of the development of the legislation of Ukraine on limited partnerships, a fundamental feature is that, historically, the recognition of legal personality has developed for general and limited partnerships (on the condition that the internal structure is freely defined and the personal unlimited joint and several liability of their participants for joint debts is preserved). This legislative decision, which is not completely familiar to Western European legal systems, is related to taking into account national traditions in Ukraine. It is emphasized that the norms regarding partnerships of individuals are currently somewhat chaotically placed in the Law of Ukraine "On Business societies", the Civil Code of Ukraine, the Economic Code of Ukraine. In the vast majority, they continue to duplicate each other.

The author concludes that the current state of legal regulation of



limited partnerships in Ukraine and Germany is determined by the features of the socio-economic development of the states, national legal traditions and the legal system to which these countries belong.

In comparison with capital companies, in the historical aspect, changes in the legal regulation of a limited partnership are not so dynamic, which is due to some loss of interest of investors in this legal form.

Key words: limited partnership, corporate law, depositor, shareholder with full responsibility, responsibility of the shareholder.

Література

1. Юркевич Ю. М. Командитні товариства за законодавством України. Право і суспільство. 2016. № 1. С. 94-99.
2. Москва Л. Товарищество на вере (коммандитное товарищество) в современном польском и российском праве. Правоведение. 2006. № 1. С. 81-116.
3. Бутрин Н. Становлення корпоративного права на території України: історичний аспект. Україна. Європа. Світ : міжнар. зб. наук. праць. Тернопіль, 2011. Вип. 8. С. 272-279.
4. Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права: Т. 2 (по изданию 1914 года). М. 1994. 212 с.
5. Овченко О. В. Правове становище товариств осіб в українській соціалістичній радянській республіці в період нової економічної політики. Південноукраїнський правничий часопис. № 4. 2020. С. 202-210.
6. Про господарські товариства: Закон України № 1576-XII від 19 вересня 1991 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, № 49, Ст. 682.

7. Жорнокуй Ю. «Корпорація»: сучасний стан законодавства в Україні та Європейському Союзі. Підприємництво, господарство і право, № 1, 2018, С. 13-17.

8. Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України: Закон України № 997-V від 27 квітня 2007 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, № 33, ст. 440.

9. Harris R. The institutional dynamics of early modern Eurasian trade: The commenda and the corporation, *Journal of Economic Behavior & Organization*, Issue 71, 2009, p. 607.

10. Осадчук С. Правовий статус учасників-вкладників (командитистів). Актуальні проблеми правознавства. 2016. Вип. 2 С. 113-116.

11. Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794. URL: <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110810105653951>

12. Flume Johannes, Law and Commerce – The Evolution of Codified Business Law in Europe (January 17, 2014). *Comparative Legal History*. 2014. p. 8.

13. Лукач І. Історія становлення корпоративного права в європейських країнах континентальної системи права. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2012. Вип. 91. С. 43.

14. Ковалишин О.Р. Корпоративне право Німеччини : монографія. Київ. 2021. 236 с.

15. Melburn E. Laundry, The GmbH & Co. Kommanditgesellschaft: German Partnership Vehicle For Joint Ventures, *The Business Lawyer*, Vol. 23, No. 1 (November 1967), pp. 213-229.

16. Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) verabschiedet. URL: <https://www.dhpg.de/de/newsroom/blog/gesetz-modernisierung-personengesellschaftsrecht/>

